



Recurso nº 648/2015 C.A. Principado de Asturias 46/2015

Resolución nº 629/2015

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 6 de julio de 2015.

VISTO el recurso interpuesto por D. F. L. A., en representación de la mercantil CONCENTRA SERVICIOS Y MANTENIMIENTOS, S.A.U. (en lo sucesivo, CONCENTRA o la recurrente), contra el acuerdo por el que se excluye su oferta en la licitación convocada para contratar el “*Servicio de mantenimiento integral del Área Sanitaria I del Servicio de Salud del Principado de Asturias*” (Expediente: HJAR-2014/10A), el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Gerencia del Área Sanitaria I del Servicio de Salud del Principado de Asturias (en adelante, la Gerencia o el órgano de contratación) convocó, mediante anuncio publicado en el DOUE y en el BOE los días 18 de febrero y 3 de marzo de 2015, respectivamente, licitación por procedimiento abierto para contratar el servicio de mantenimiento integral de los edificios, instalaciones y mobiliario del Área Sanitaria. El valor estimado del contrato se cifra en 1.967.234,80€. El presupuesto base de licitación (sin IVA) es de 983.617,40€. A la licitación referida fueron admitidas finalmente siete ofertas, entre ellas la de la recurrente.

Segundo. La licitación se llevó a cabo de conformidad con lo establecido en la Ley de Contratos del Sector Público –cuyo texto refundido (TRLCSP en adelante) se aprobó por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre-, así como en las normas de desarrollo en materia de contratación. El contrato se clasifica en la categoría 1 del Anexo

II del TRLCSP y, dado su valor estimado, está sujeto a regulación armonizada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16.1.b) de dicha norma.

Tercero. En el apartado M del Cuadro de características del Pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) se establecen los diversos criterios de adjudicación, todos ellos valorables mediante fórmula. En el apartado M.2, se indica que: *“Se considerarán ofertas anormales o desproporcionadas aquéllas cuyo precio resulte inferior en 10 unidades porcentuales de la media del resto de los licitadores... Si una proposición económica se considerara desproporcionada o anormal,... se iniciará para su apreciación definitiva, el procedimiento señalado en el artículo 152. 3 y 4 del TRLCSP”.*

Cuarto. Tras los trámites oportunos, en la sesión de la mesa de contratación celebrada el 16 de abril de 2015, en sesión pública, se procedió a la apertura de los sobres con las proposiciones admitidas: la oferta económica de CONCENTRA fue de 809.006,44€, que resultaba un 12,5% por debajo de la media de las restantes, por lo que, en aplicación de la cláusula M.2 antes transcrita, se consideró anormalmente baja y se le requirió para presentar *“las alegaciones que considere oportunas a fin de justificar el importe de la oferta y precise las condiciones de la misma, en particular en lo que se refiere al ahorro que permita el procedimiento de ejecución del contrato, las soluciones técnicas y las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para efectuar la prestación”.*

La recurrente remitió en el plazo habilitado la justificación requerida en la que detallaba y desglosaba los costes considerados para formular su oferta y los ahorros estimados en personal, materiales y ahorros derivados de poder asignar al contrato a trabajadores disponibles en su Delegación Norte, sin tener que despedirles; contempla un 2% de gastos generales y un 1,5% de beneficio industrial.

El informe emitido por el Jefe de Servicio de Mantenimiento sostiene que los medios personales que considera CONCENTRA en su justificación *“no se corresponden con los exigidos en el cuadro resumen del PCAP”*; señala en particular que no se incluye en la relación de efectivos un maestro industrial y que los gastos de personal se cifran en 753.336,90€, mientras que, del precio medio por persona y año consignado en la oferta presentada, resultaría un coste de personal de 801.903,60€. Considera también el

informe que no se justifican suficientemente los costes de algunas partidas ni los ahorros que se pretenden.

Por todo ello concluye el informe que *“no se justifica razonable ni adecuadamente la rebaja correspondiente a precios,... yendo a precios sistemáticamente a la baja en cada uno de los costes de personal en relación con la oferta presentada,... La oferta carece de suficiente fundamento, por lo que no despeja la presunción de temeridad...”*.

Quinto. El 27 de mayo, a la vista del informe anterior, la mesa de contratación acordó excluir la oferta de la ahora recurrente. El acta de la mesa se publicó en el perfil de contratante el 29 de mayo. El acuerdo de exclusión se notificó de forma expresa a CONCENTRA por correo certificado y consta su recepción el 11 de junio. En la notificación se recogen literalmente los argumentos del informe técnico, hechos suyos por la mesa de contratación, para argumentar la exclusión.

Sexto. Contra el acto de exclusión de su oferta, el 12 de junio de 2015 CONCENTRA presentó en el registro de este Tribunal, previo anuncio al órgano de contratación, escrito de interposición de recurso especial. Sostiene que sólo se le ha proporcionado *“una somera explicación genérica, en base a un supuesto informe del jefe del Servicio de Mantenimiento al que tampoco hemos tenido acceso, produciendo con ello una clara indefensión puesto que esta parte desconoce realmente cual es la motivación para la exclusión,...”*. Considera también que su oferta apenas supera el umbral de temeridad establecido en el PCAP y que *“un porcentaje de tan solo el 2,54 % por encima del límite establecido,...no necesita una justificación pormenorizada”*, aun cuando realizó *“una justificación clara y precisa”*.

Séptimo. El expediente administrativo se recibió en este Tribunal el 23 de junio de 2015 junto al informe de la Gerencia. Considera inexacta la afirmación de la recurrente sobre la falta de motivación de la exclusión por no haberle dado traslado del informe en el que se basa, puesto que en la notificación se encuentran todas las consideraciones efectuadas por el Servicio de Mantenimiento que sirvieron de base a la mesa de contratación para rechazar la justificación de CONCENTRA. Concluye que la exclusión se ha practicado siguiendo las normas que rigen el procedimiento y que *“en ningún caso se ha producido la invocada indefensión”*, por lo que el recurso debe ser desestimado.

Octavo. El 25 de junio de 2015, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los restantes licitadores para que pudieran formular alegaciones, habiéndolas presentado el día 1 de julio, VALORIZA FACILITIES S.A.U., considerando ajustada a Derecho la exclusión de la recurrente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. Se recurre la exclusión en la licitación de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, acto susceptible de recurso especial en materia de contratación de conformidad con lo establecido en el artículo 40 del TRLCSP. La competencia para resolver corresponde a este Tribunal, a tenor de lo previsto en el artículo 41 de dicha norma y en el Convenio suscrito al efecto con la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias, publicado en el BOE de 28 de octubre de 2013.

Segundo. Se han cumplido las prescripciones formales y de plazo establecidas en el artículo 44 del TRLCSP.

Tercero. La legitimación activa de la recurrente viene otorgada por aplicación del artículo 42 del TRLCSP, por cuanto concurrió a la licitación de la que fue excluida y en la que podría resultar adjudicataria.

Cuarto. Respecto al procedimiento seguido para la adopción del acuerdo de exclusión, los apartados 3 y 4 del artículo 152 del TRLCSP establecen que:

“3. Cuando se identifique una proposición que pueda ser considerada desproporcionada o anormal, deberá darse audiencia al licitador que la haya presentado para que justifique la valoración de la oferta y precise las condiciones de la misma, en particular en lo que se refiere al ahorro que permita el procedimiento de ejecución del contrato, las soluciones técnica adoptadas y las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para ejecutar la prestación,.... En el procedimiento deberá solicitarse el asesoramiento técnico del servicio correspondiente...”

4. Si el órgano de contratación, considerando la justificación efectuada por el licitador y los informes mencionados en el apartado anterior, estimase que la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados, la excluirá de la clasificación y acordará la adjudicación a favor de la proposición económicamente más ventajosa, de acuerdo con el orden en que hayan sido clasificadas...”.

En este caso, la oferta de la recurrente resultaba desproporcionada de acuerdo con los parámetros establecidos en los pliegos y se le pidió justificación, que se presentó en el plazo habilitado.

El informe técnico del servicio gestor, concluía recomendando que se desestimara la oferta por entender que el coste del personal considerado no se ajustaba a las exigencias de los pliegos, resultaba contradictorio con los costes medios por persona consignados en la oferta y no se justificaban suficientemente los costes de algunas partidas.

Hemos de concluir por tanto que, en cuanto al procedimiento seguido, se ha dado *“audiencia al licitador... para que justifique la valoración de la oferta y precise las condiciones de la misma,...”* y se ha solicitado *“el asesoramiento técnico del servicio correspondiente”*.

En cuanto a la notificación y motivación del acuerdo, el criterio reiterado en numerosas resoluciones de este Tribunal es que la exclusión ha de estar motivada de forma adecuada, pues de lo contrario se le estaría privando al licitador de los elementos necesarios para configurar un recurso eficaz y útil. De acuerdo con el artículo 151.4 del TRLCSP:

“4. La adjudicación deberá ser motivada, se notificará a los candidatos o licitadores y, simultáneamente, se publicará en el perfil de contratante.

La notificación deberá contener, en todo caso, la información necesaria que permita al licitador excluido o candidato descartado interponer, conforme al artículo 40, recurso suficientemente fundado contra la decisión de adjudicación.

En particular expresará los siguientes extremos:

...

b) Con respecto de los licitadores excluidos del procedimiento de adjudicación, también en forma resumida, las razones por las que no se haya admitido su oferta...”

Tal como se indica en los antecedentes cuarto y quinto, en la notificación del acuerdo de exclusión se transcriben los argumentos recogidos en el informe en que se funda la misma que detallan los motivos por los que no se ha considerado suficientemente justificada la oferta. Por tanto, la alegación de la recurrente sobre la falta de motivación del acuerdo de exclusión, debe ser desestimada.

Quinto. La cuestión de fondo a dilucidar por tanto es si, a la vista de la justificación presentado por la recurrente y del informe del Servicio de Mantenimiento, hecho suyo por la mesa de contratación, está fundada la exclusión de CONCENTRA, según se le notifica porque la justificación presentada *“no despeja la presunción de temeridad pues se basa en planteamientos y cálculos que carecen del debido fundamento”*.

En cuanto a la fundamentación de la exclusión, hemos señalado en numerosas resoluciones (entre otras, en la nº 108/2015, de 30 de enero que cita la recurrente) que la Ley establece un procedimiento contradictorio para evitar que las ofertas desproporcionadas se puedan rechazar sin comprobar previamente su viabilidad. Y ello exige de una resolución *“reforzada”* que desmonte las justificaciones del licitador. En el trámite de justificación de la oferta no se trata tanto de demostrar que los costes previstos son atinados, cuanto de proporcionar argumentos fiables y fundamentados sobre su viabilidad; obviamente, tales argumentos o justificaciones deben ser más profundos cuanto mayor sea la desproporción de la oferta.

En este caso, respecto a los gastos de materiales o subcontratación, se detallan de modo suficiente y se indica la cifra estimada de ahorro que le permite a la recurrente el disponer de materiales en stock o acuerdos marco con proveedores. Tampoco es un factor relevante para rechazar la justificación de la oferta el que se impute sólo un 2% de gastos generales y un 1,5% de beneficio industrial.

En cuanto a los costes de personal, principal componente del coste del servicio, la recurrente los detalla y desglosa para cada uno de los empleados previstos (un ingeniero técnico y once oficiales de primera); pero, aunque incluye el coste correspondiente a otro

oficial de primera con un 75% de dedicación, omite el coste correspondiente a un maestro industrial, también exigido en los pliegos “*con carácter permanente y dedicación plena*”.

Por lo demás, el “*Precio medio por persona y año*” reflejado por la recurrente en su oferta económica es notoriamente superior al que se deduce de la justificación presentada, tal como señala el informe del Servicio de Mantenimiento y se indica en la notificación de exclusión. Además de estas omisiones y contradicciones, el ahorro pretendido por la “empleabilidad” de los trabajadores disponibles en la empresa a los que no tendría que despedir, resulta equívoco por cuanto, en la propia justificación se indica que el “*personal que CONCENTRA, en caso de ser adjudicataria, adscribirá al contrato será: TODO EL PERSONAL A SUBROGAR que actualmente presta servicio*”, sin indicación o previsión alguna de sustitución por el personal disponible en la empresa.

Por todo ello resulta evidente que la cifra de costes de personal consignada en la justificación es insuficiente y contradictoria con los precios medios por categoría reseñados en la oferta de CONCENTRA. En conclusión por tanto, ante la evidente desproporción de la oferta (un 12,5% más baja que la media de las restantes ofertas) y la insuficiente justificación de la misma, está fundada su exclusión.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha, **ACUERDA**:

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. F. L. A., en representación de la mercantil CONCENTRA SERVICIOS Y MANTENIMIENTOS, S.A.U., contra el acuerdo por el que se excluye su oferta en la licitación convocada para contratar el “*Servicio de mantenimiento integral del Área Sanitaria I del Servicio de Salud del Principado de Asturias* (Expediente: HJAR-2014/10A),

Segundo. Declarar que no se aprecia concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1.k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.